PHUAH MUN KIAT & SATU LAGI A

lwn.

MUHAMAD ANUAR ABDUL RAHIM

MAHKAMAH TINGGI MALAYA, SHAH ALAM B
SURAYA OTHMAN H
[RAYUAN SIVIL NO: 12B-50-2011]
21 MEI 2012

GANTIRUGI: *Rayuan - Rayuan terhadap kuantum - Kecederaan diri* C
- Sama ada award-award yang diberikan wajar dan munasabah

KETERANGAN: *Kebolehterimaan - Saksi tidak berupaya memberi keterangan lisan - Tidak mengangkat sumpah - Keterangan berdasarkan laporan polis - Sama ada wajar diterima oleh mahkamah* D

LALULINTAS JALAN: *Kecuaian - Liabiliti - Pemandu memandu dengan laju di tempat letak kereta dan melanggar mangsa - Mangsa berada di laluan kereta sedang bergerak - Sama ada pemandu wajar menanggung 100% liabiliti kecuaian - Sama ada mangsa menyumbang kepada kecuaian - Akta Undang-undang Sivil 1956, s. 12(1)* E

Ini adalah rayuan defendan-defendan terhadap isu liabiliti dan kuantum yang telah diputuskan oleh hakim Mahkamah Sesyen. Plaintif, seorang pengawal keselamatan telah dilanggar di laluan keluar pusat membeli belah, tempatnya berkerja, oleh defendan F
pertama. Di Mahkamah Sesyen defendan pertama telah didapati memandu dengan laju ketika menuruni laluan tersebut dan dapatan ini disokong oleh keterangan pegawai penyiasat. Dalam isu liabiliti, diputuskan bahawa defendan-defendan bertanggungan 100%. Bagi isu kuantum pula, hakim Mahkamah Sesyen mengawardkan kepada G
plaintif: (i) RM15,000 bagi degloving injury over fronto-pariental region, lacerated wound right eyelid; (ii) RM8,000 sebulan bagi multiple scar; (iii) RM200,000 sebulan bagi brain injury; (iv) RM168,000 sebagai kos penjagaan plaintif di masa hadapan; dan (v) RM159,960 sebagai award bagi kehilangan pendapatan. H
Dalam rayuan di Mahkamah Tinggi, isu-isu yang timbul adalah: (i) sama ada defendan-defendan menanggung liabiliti 100% tanpa sumbang cuai oleh plaintif; (ii) sama ada keterangan plaintif berdasarkan laporan polis wajar diterima sedangkan plaintif tidak mengangkat sumpah untuk memberi keterangan; dan (iii) sama ada I
award-award yang diberikan adalah wajar.

Diputuskan (membenarkan sebahagian rayuan dan kuantum):

(1) Keterangan plaintif berdasarkan laporan polis wajar diterima walaupun dia hanya mampu mengangguk apabila diajukan soalan oleh peguamnya kerana tidak berkeupayaan memberi keterangan secara lisan. Pertimbangan ini adalah berdasarkan pengamatan dan pemerhatian yang dibuat oleh hakim Mahkamah Sesyen ke atas plaintif kerana beliau mempunyai kelebihan visual dalam menilai dan menimbangkan kredibiliti plaintif. (perenggan 20)

(2) Seksyen 12(1) Akta Undang-Undang Sivil 1956 memperuntukkan bahawa mahkamah mempunyai budi bicara untuk membahagikan gantirugi jika didapati bahawa plaintif juga menyumbang kepada kecederaannya sendiri. Plaintif dilanggar oleh defendan pertama ketika plaintif berada di laluan kereta yang sedang bergerak. Kawasan kemalangan tersebut adalah tempat letak kereta yang sudah pasti menyukarkan untuk kereta tersebut dipandu dengan sangat laju. Ini menunjukkan sumbang cuai oleh plaintif kerana dia tidak sepatutnya berada di laluan tersebut dan sepatutnya boleh mengelak. Oleh itu, plaintif adalah bertanggungan 10% manakala defendan-defendan bertanggungan 90%. (perenggan 22 & 27)

(3) Award-award sebanyak RM15,000, RM200,000 sebulan, RM8,000 dan RM100 bagi degloving injury over fronto-pariental region, lacerated wound right eyelid, brain injury, multiple scar dan gantirugi khas, masing-masing, adalah munasabah dan wajar dikekalkan. (perenggan 29)

(4) Mahkamah mengetepikan award bagi kos penjagaan sebanyak RM168,000 kerana plaintif telah kembali bekerja selama enam bulan selepas kemalangan tersebut dan keterangan menunjukkan bahawa ibu plaintif menjaganya dan plaintif juga boleh menjaga dirinya sendiri setakat termampu. Award sebanyak RM159,960 bagi kehilangan pendapatan dikurangkan kepada RM100,000 tanpa faedah ke atas jumlah tersebut. Sebaliknya, mahkamah membenarkan award bagi loss of earning capacity berjumlah RM25,000. (perenggan 29)

[Liabiliti diagihkan 10% kepada plaintif dan 90% kepada defendan-defendan]

Kes-kes yang dirujuk:

Ahmad Daman Huri Hussein v. Koo Chin Yau [1990] 1 CLJ 747; [1990] 1 CLJ (Rep) 568 HC ***(dirujuk)***

Bong Miew v. Patrick Ting [1980] 1 LNS 98 HC ***(dirujuk)***

Capital Insurance Bhd v. Cheong Heng Loong Goldsmiths (KL) Sdn Bhd [2005] 4 CLJ 1 FC ***(dirujuk)***

Chang Chong Foo & Anor v. Shivanathan Perumal [1992] 4 CLJ 1939; [1992] 1 CLJ (Rep) 27 SC ***(dirujuk)***

China Airlines Ltd v. Maltran Air Corp Sdn Bhd & Another Appeal [1996] 3 CLJ 163 FC ***(dirujuk)***

Commercial Union Assurance (M) Sdn Bhd v. Ng Chek Hung & Another Appeal [1997] 3 CLJ 189 CA ***(dirujuk)***

Dr Yusuff Mansur v. Changkat Jering Sdn Bhd & Anor [1997] 3 CLJ (Supp) 211 HC ***(dirujuk)***

Guan Soon Tin Mining Company v. Wong Fook Kum [1968] 1 LNS 43 FC ***(dirujuk)***

Harcharan Singh Saudagar Singh v. Hassan Ariffin [1990] 2 CLJ 393; [1990] 2 CLJ (Rep) 99 HC ***(dirujuk)***

Jaafar Shaari & Siti Jama Hashim v. Tan Lip Eng & Anor [1997] 4 CLJ 509 SC ***(diikuti)***

Jamiah Holam v. Koon Yin [1982] 1 LNS 89 HC ***(dirujuk)***

Jong Ka Hiap & 4 Ors v. Yong Soi Fah [1994] 3 CLJ 628 HC ***(dirujuk)***

Lee Hock Lai v. Yeoh Wha Pein [1998] 1 LNS 364 HC ***(dirujuk)***

Lim Chor Ching & Ors v. Idris Abdul Karim & Another Appeal [1998] 3 CLJ Supp 145 HC ***(dirujuk)***

Ludhiana Transport Syndicate & Anor v. Chew Soo Lan & Anor [1979] 1 LNS 50 PC ***(dirujuk)***

Murtadza Mohamed Hassan v. Chong Swee Pian [1979] 1 LNS 57 FC ***(dirujuk)***

Murugan v. Lew Chu Cheong [1980] 1 LNS 49 HC ***(dirujuk)***

Nance v. British Columbia Electric Railway Company LD [1951] AC 601 ***(dirujuk)***

Ong Ah Long v. Dr S Underwood [1983] 2 CLJ 198; [1983] CLJ (Rep) 300 FC

Ong Kim Hai v. Kusaini Surip [1984] 2 CLJ 281; [1984] 1 CLJ (Rep) 310 FC ***(dirujuk)***

Pang Ah Chee (M.W.) v. Chong Kwee Sang [1985] 2 CLJ 221; [1985] CLJ (Rep) 236 FC ***(dirujuk)***

PP v. Gurdial Singh Pretum Singh & Ors [2003] 1 CLJ 37 ***(dirujuk)***

Rasidin Partorjo v. Frederick Kiai [1976] 1 LNS 123 FC ***(dirujuk)***

Recaliva Design Steel (M) Sdn Bhd v. Vista Access Sdn Bhd & Anor [2008] 10 CLJ 491 HC ***(dirujuk)***

Soo Wai Seng v. Tan Kim Lock [1985] 1 LNS 123 HC ***(dirujuk)***

Sukatno v. Lee Seng Kee & Anor [2009] 4 CLJ 171 CA ***(dirujuk)***

Sumarni v. Yow Bing Kwong & Anor [2008] 3 CLJ 489 CA ***(dirujuk)***

Tan Kuan Yau v. Suhindrimani Angasamy [1985] 1 CLJ 429; [1985] CLJ (Rep) 323 FC ***(dirujuk)***
Tay Koh Yat Bus Co Ltd v. Chua Chong Cher & Ors [1972] 1 LNS 152 PC ***(dirujuk)***
Thannimalai Munusamy v. Saravanan Subramaniam [2008] 1 PIR (71) ***(dirujuk)***
Ting Jie Hoo v. Lian Soon Hing Shipping Co [1990] 1 CLJ 167; [1990] 3 CLJ (Rep) 267 HC ***(dirujuk)***
Wong Yin Kwan v. Hashima Hasbul [2007] 1 PIR (41) ***(dirujuk)***

Perundangan yang dirujuk:
Civil Law Act 1956, s. 12(1)

Bagi pihak plaintif - Daljeet Singh; T/n Daljeet S Sachdev & Co
Bagi pihak defendan-defendan - Harjinder Singh; T/n Sabarudin Othman & Ho

Dilaporkan oleh Najib Thamby

PENGHAKIMAN

Suraya Othman H:

Pengenalan

[1] Ini adalah kes rayuan oleh perayu-perayu/defendan-defendan (selepas ini dirujuk sebagai defendan-defendan) melalui notis rayuan bertarikh 15 Disember 2010 terhadap keputusan Hakim Mahkamah Sesyen (HMS) bertarikh 14 Disember 2010 atas isu liabiliti dan kuantum. HMS, selepas perbicaraan penuh, telah memutuskan bahawa:

Isu Liabiliti

[2] Defendan-defendan 100% bertanggungjawab menyebabkan kemalangan ini.

[3] Isu Kuantum

(i) Gantirugi am bagi kecederaan 'degloving injury over scalp over fronto-parental region and lacerated wound over the right eyelid' sebanyak RM15,000;

(ii) Gantirugi am bagi 'multiple scarring' berjumlah RM8,000;

(iii) Gantirugi am untuk 'brain injury' berjumlah RM200,000;

(iv) Gantirugi kos penjagaan plaintif di masa hadapan sebanyak RM168,000;

(v) Gantirugi untuk kehilangan pendapatan berjumlah RM159,960.

Latarbelakang Kes

[4] Kes rayuan ini adalah berkaitan dengan satu kes kemalangan yang melibatkan responden/plaintif (selepas ini dirujuk sebagai plaintif) dengan sebuah kereta No pendaftaran BEK 8512 yang berlaku di laluan keluar dari Shaw Centre Point. Ketika kemalangan berlaku plaintif sedang bertugas sebagai pengawal keselamatan di pusat membeli belah tersebut.

Penemuan Fakta Oleh Hakim Mahkamah Sesyen

Isu Liabiliti

[5] HMS yang bijaksana telah mendapati bahawa defendan pertama yang memandu kereta bernombor pendaftaran BEK 8512 telah mengaku melalui laporan polis bertarikh 2 Jun 2005 bahawa beliau telah melanggar sesuatu dan hanya menyedari bahawa kereta beliau telah melanggar plaintif hanya selepas berlakunya kemalangan tersebut.

[6] HMS juga membuat dapatan bahawa defendan pertama telah memandu dengan laju ketika menuruni laluan kompleks Centerpoint tersebut dan telah melanggar plaintif yang ketika itu bertugas sebagai pengawal keselamatan. Beliau mendapati bahawa kejadian tersebut berlaku pada jam 2.30 pagi dan kemalangan terjadi di tepi tiang yang ditandakan sebagai "C" di dalam rajah kasar. Selanjutnya, hakim perbicaraan tersebut juga mendapati bahawa dapatan ini disokong oleh keterangan pegawai penyiasat dan oleh itu defendan-defendan wajar menanggung liabiliti 100%.

Keputusan Hakim Mahkamah Sesyen Mengenai Isu Kuantum

[7] Dalam perkara ini, perayu/plaintif hanya merayu terhadap award-award berikut:

(a) HMS memutuskan bahawa award bagi "degloving injury over fronto-parietal region, lacerated wound right eye lid" berjumlah RM15,000 bagi semua kecederaan adalah wajar dan munasabah.

(b) Adalah diputuskan bahawa award yang munasabah dan wajar "multiple scar" sebanyak RM8,000 sebulan.

(c) Adalah juga diputuskan bahawa award bagi "brain injury" sebanyak RM200,000 sebulan adalah mencukupi berdasarkan laporan pakar plaintif.

(d) HMS juga memutuskan bahawa kos penjagaan plaintif di masa hadapan adalah RM5,000 x 28 x 12 = RM168,000.

(e) Hakim Mahkamah Sesyen telah memutuskan award bagi kehilangan pendapatan sebanyak RM159,960

Hujahan Peguam Perayu/Defendan-Defendan

Liabiliti

[8] Adalah menjadi hujahan Encik Harjinder Singh, peguam bagi defendan-defendan, bahawa plaintif telah gagal membuktikan tuntutannya kerana plaintif sendiri tidak mengangkat sumpah dan tidak memberi keterangan untuk membuktikan tuntutannya. Dalam isu ini, tindakan plaintif yang seolah-olah tidak boleh memberi keterangan adalah berniat untuk memesongkan perhatian mahkamah dan adalah suatu tindakan yang tidak jujur ("*bona fide*"). Selanjutnya peguam defendan-defendan menyatakan bahawa plaintif sebenarnya boleh bercakap tetapi dengan sengaja tidak ingin memberi keterangan dan oleh itu kegagalan ini adalah "fatal" kepada tuntutannya kerana plaintif gagal memberi keterangan berkenaan bagaimana kemalangan ini berlaku. Dalam menghujahkan isu ini, peguam defendan-defendan merujuk kepada kes *PP v. Gurdial Singh Pretum Singh & Ors* [2003] 1 CLJ 37.

[9] Peguam defendan-defendan seterusnya menghujahkan bahawa pihak plaintif telah gagal memberi keterangan berkenaan kemalangan ini dan gagal membuktikan kecuaian defendan-defendan kerana plaintif hanya dipanggil untuk mengemukakan ("tender") laporan polis beliau. Laporan polis plaintif adalah "inadmissible" kerana ia tidak dibuktikan di bawah Akta Keterangan 1950 memandangkan plaintif tidak memberi apa-apa keterangan dan tidak boleh disoal balas. Peguam defendan-defendan telah merujuk kepada kes *Jong Ka Hiap & 4 Ors v. Yong Soi Fah (F)* [1994] 3 CLJ 628, *Capital Insurance Bhd v. Cheong Heng Loong Goldsmiths (KL) Sdn Bhd* [2005] 4 CLJ 1 dan juga kes *Recaliva Design Steel (M) Sdn Bhd v. Vista Access Sdn Bhd & Anor* [2008] 10 CLJ 491.

[10] Peguam defendan-defendan juga berhujah bahawa laluan tersebut adalah satu laluan kereta dan bukannya laluan bagi pejalan kaki. Oleh itu hak laluan adalah kepada defendan pertama. Ini adalah kerana plaintif telah mengambil satu tindakan begitu cuai dan sangat merbahaya kerana beliau telah berehat dan duduk di laluan khusus untuk keluar dari tempat letak kereta tersebut. Untuk menyokong hujahan ini, peguam defendan-defendan mengemukakan kes *Bong Miew v. Patrick Ting* [1980] 1 LNS 98 dan *Soo Wai Seng v. Tan Kim Lock* [1985] 1 LNS 123.

[11] Dalam berhujah mengenai isu liabiliti, peguam defendan-defendan selanjutnya menyatakan bahawa kemalangan tersebut juga tidak dapat dielakkan dan tiada kecuaian terhadap defendan pertama kerana kawasan kemalangan tersebut tiada lampu yang cerah. Ini kerana ketika disoal balas, pegawai penyiasat menyatakan lampu yang ada di kawasan tersebut adalah tidak cerah. Oleh itu, dalam keadaan gelap, defendan pertama tidak boleh dipersalahkan sekiranya beliau terlanggar plaintif.

Kuantum

[12] Peguam defendan-defendan jelas tidak bersetuju terhadap beberapa award yang diberikan oleh Hakim Mahkamah Sesyen. Peguam defendan-defendan mempertikaikan award-award yang berikut:

(i) Award bagi "degloving injury over fronto-parietal region, lacerated wound right eye lid" berjumlah RM15,000 yang diberikan oleh HMS adalah terlalu tinggi. Ini adalah kerana berdasarkan "Compendium of Personal Injury Award" amaun RM10,000 adalah wajar dan sesuai.

(ii) Award bagi "multiple scarring" sebanyak RM8,000 adalah keterlaluan kerana ia merupakan parut sahaja dan bukannya kecederaan. Peguam defendan-defendan merujuk kepada kes *Thannimalai Munusamy v. Saravanan Subramaniam* [2008] 1 PIR (71) dan juga kes *Wong Yin Kwan v. Hashima Hasbul* [2007] 1 PIR (41). Berdasarkan kes-kes ini peguam defendan-defendan berpendapat bahawa award yang wajar diberikan adalah RM1,500.

(iii) Award bagi "brain injury" berjumlah RM2000,000 yang diberikan sepatutnya ditolak dan tidak dibenarkan kerana tiada apa-apa indikasi daripada laporan perubatan Hospital Tunku

Ampuan Rahimah bahawa defendan mengalami apa-apa "brain injury". Oleh itu, award HMS tersebut adalah tidak munasabah dan tidak merujuk kepada fakta kes ini dan wajar diketepikan.

(iv) Award bagi kos penjagaan sebanyak RM168,000 sebulan yang diberikan oleh HMS adalah wajar diketepikan kerana tiada sebarang bukti yang menyokong award tersebut. Peguam defendan-defendan mengemukakan kes *Ahmad Daman Huri Hussein v. Koo Chin Yau* [1990] 1 CLJ 747; [1990] 1 CLJ (Rep) 568 untuk menyokong hujahan ini.

(v) Award bagi kehilangan pendapatan sebanyak RM159,960 wajar ditolak kerana plaintif tidak memberi keterangan dan membuktikan bahawa beliau mengalami kehilangan pendapatan dan tidak boleh bekerja seumur hidup, mahkamah tidak boleh secara sendiri bertindak unuk memberi tuntutan yang tidak dibuktikan dan dipohon. Dalam menghujahkan isu ini, peguam defendan-defendan merujuk kepada kes-kes berikut: *Ong Ah Long v. Dr S Underwood* [1983] 2 CLJ 198; [1983] CLJ (Rep) 300; *Harcharan Singh Saudagar Singh v. Hassan Ariffin* [1990] 2 CLJ 393; [1990] 2 CLJ (Rep) 99; *Ting Jie Hoo v. Lian Soon Hing Shipping Co* [1990] 1 CLJ 167; [1990] 3 CLJ (Rep) 267; *Chang Chong Foo & Anor v. Shivanathan Perumal* [1992] 4 CLJ 1939; [1992] 1 CLJ (Rep) 27; *Guan Soon Tin Mining Company v. Wong Fook Kum* [1968] 1 LNS 43 dan kes *Murtadza Mohamed Hassan v. Chong Swee Pian* [1979] 1 LNS 57.

(vi) Award bagi gantirugi khas berjumlah RM100 wajar diketepikan kerana HMS juga telah terkhilaf dengan memberi award ini yang dikatakan dipersetujui sedangkan tiada apa-apa persetujuan diberikan oleh defendan-defendan.

Hujahan Peguam Responden/Plaintif

Liabiliti

[13] Encik Daljeet Singh, peguam plaintif menyatakan bahawa Mahkamah Tinggi ini hanya boleh dan perlu campur tangan di dalam penghakiman HMS bagi isu liabiliti seandainya keterangan-keterangan penting telah disalah tafsirkan oleh beliau ataupun HMS telah salah arahkan diri beliau dengan keterangan-keterangan yang dikemukakan sehingga menyebabkan beliau memutuskan bahawa tuntutan plaintif dibenarkan dengan kos. Atas dasar ini,

tidak terdapat sebarang salah tafsir keterangan-keterangan penting atau sebarang salah arah diri beliau dalam membenarkan tuntutan responden/plaintif. Untuk menyokong hujah ini, peguam responden/plaintif telah mengemukakan kes *Rasidin Partorjo v. Frederick Kiai* [1976] 1 LNS 123, *Murugan v. Lew Chu Cheon*g [1980] 1 LNS 49, dan kes *Lim Chor Ching & Ors v. Idris Abdul Karim & Another Appeal* [1998] 3 CLJ Supp 145.

[14] Peguam plaintif juga menjelaskan bahawa dapatan HMS adalah tepat dan wajar apabila mendapati bahawa kemalangan berlaku ketika defendan pertama keluar dari tempat letak kereta kompleks tersebut pada pukul 2.30 pagi dan telah secara cuai melanggar plaintif yang sedang bertugas sebagai pengawal keselamatan. Dapatan HMS ini disokong oleh keterangan pegawai penyiasat.

Isu Kuantum

[15] Peguam plaintif menghujahkan bahawa penilaian dan award yang diberikan oleh HMS adalah munasabah dan berpatutan. HMS telah membuat keputusan mengenai award-award berkaitan dengan merujuk kepada award-award semasa dan oleh itu ia tidak wajar diganggu berdasarkan kes *Pang Ah Chee (M.W.) v. Chong Kwee Sang* [1985] 2 CLJ 221; [1985] CLJ (Rep) 236 yang memutuskan seperti berikut:

> An award may appear high or generous does not necessarily means it is inordinately high to warrant interference

Keputusan Mahkamah Dalam Isu Liabiliti

[16] Sebagai mahkamah yang menjalankan kuasa rayuan, mahkamah ini tidak boleh sewenang-wenangnya mengganggu ('interfere') atau menggantikan penemuan fakta yang dibuat oleh hakim bicara. Ini adalah kerana mahkamah yang menjalankan kuasa rayuan tidak mempunyai kelebihan untuk melihat atau mendengar sendiri saksi-saksi mengemukakan keterangan. Terdapat banyak kes-kes yang menggariskan dan menjelaskan pemakaian prinsip ini. Kes-kes yang boleh dijadikan rujukan adalah seperti berikut:

(i) *Ludhiana Transport Syndicate & Anor v. Chew Soo Lan & Anor* [1979] 1 LNS 50 PC, di mana Privy Council telah memutuskan:

> An appeal Court should be most wary of upsetting the finding of the trial Judge, who has seen and heard the witnesses, upon the basis of theories of their own as to the general probabilities, which have not been fully tested at the trial. Their Lordships consider, with the greatest respect, that the Federal Court have fallen into that sort of error in the present case. It is to be kept in view that it was for the plaintiffs to prove that the accident was caused, to some extent at least, by the fault of the lorry driver. The only evidence in support of their case was that of the car driver, but the trial Judge rejected it. It is a strong step for an appeal Court, which neither saw nor heard the witnesses, to hold that the trial Judge was wrong to do so. Here the Federal Court have not only done that, partly on their view as to the general probabilities and partly by attaching significance to pieces of evidence in themselves completely neutral, but they have reached a contrary finding as to the cause of the accident which was not supported by any witness at the trial, and which necessarily involves, furthermore, that the car driver cannot have been telling the truth when he said he was driving as close as could be to his own side of the road.

(ii) *Tay Koh Yat Bus Co Ltd v. Chua Chong Cher & Ors* [1972] 1 LNS 152, Lord Pearson di dalam Privy Council:

> When findings of primary fact by the trial Judge have been based on his view as to the comparative credibility of opposing witnesses, and that view has been reached by observation of the witnesses as they gave their evidence, an appellate tribunal needs very strong grounds to justify a reversal of such findings. There are numerous authorities to that effect, and the Federal Court evidently had them in mind. It will be sufficient to cite a passage from Lord Sumner's opinion in *Owners of Steamship Hontestroom v. Owners of Steamship Sagaporack* [1927] AC 37 at p. 40, which was cited and adopted by Lord Wright in *Powell and Wife v. Streatham Manor Nursing Home* [1935] AC 243 at pp. 264 and 265:
>
> > Of course, there is jurisdiction to retry the case on the shorthand note, including in such retrial the appreciation of the relative values of the witnesses, for the appeal is made a rehearing by rules which have the force of statute: Order LVIII, r. 1. It is not, however, a mere matter of discretion to remember and take account of

> this fact; it is a matter of justice and judicial obligation. None the less, not to have seen the witnesses puts appellate Judges in a permanent position of disadvantage as against the trial Judge, and, unless it can be shown that he has failed to use or has palpably misused his advantage, the higher Court ought not to take the responsibility of reversing conclusions so arrived at, merely on the result of their own comparisons and criticisms of the witnesses and of their own view of the probabilities of the case.

(iii) *Ong Kim Hai v. Kusaini Surip* [1984] 2 CLJ 281; [1984] 1 CLJ (Rep) 310, Mahkamah Persekutuan telah memutuskan seperti berikut:

> The approach to the exercise of the power available to an appellate court is as stated by Lord Denning MR in *Kerry v. Carter* [1969] 1 WLR 1372 where he said:
>
> > I think that the attitude of this court was correctly stated in that case (*Brown v. Thompson* [1968] 1 WLR 1003 at p. 1012, by Edmund Davies LJ when he quoted from the judgment of Sellers LJ in *Qunitas v. National Smelting Board* [1961] 1 WLR 401, 409). This court adopts in regard to apportionment the same attitude as it does to damages. We will interfere if the judge has gone wrong in principle or is shown to have misapprehended the facts; but, even if neither of these is shown, we will interfere if we are of opinion that the judge was clearly wrong.

(iv) *China Airlines Ltd v. Maltran Air Corp Sdn Bhd & Another Appeal* [1996] 3 CLJ 163, Mahkamah Persekutuan memutuskan:

> It is settled principle of law that in an appeal, where facts have to be reviewed, it is undesirable that the findings of the court below should be disturbed by a court of appeal unless it appears that those findings are clearly wrong, and more especially that it is undesirable to do so where the conclusions reached must to a large extent depend on the credibility of the witnesses and the impression formed by a court which has seen them and can judge their honesty and accuracy (*Crofter Hand Woven Harris Tweed Co Ltd & Ors v. Veitch & Anor* [1942] 1 All ER 142 (HL) per Lord Porter at p. 167).

[17] Di dalam kes ini, antara hujahan yang dikemukakan oleh peguam defendan-defendan adalah HMS tidak wajar menerima keterangan plaintif berdasarkan laporan polis kerana plaintif sendiri tidak mengangkat sumpah dan tidak memberi keterangan untuk membuktikan tuntutannya. Pihak defendan-defendan selanjutnya menghujahkan bahawa tanpa memberikan keterangan dan tanpa disoal balas oleh peguam defendan-defendan, maka adalah jelas bahawa plaintif tidak dapat membuktikan kesnya. Dalam memutuskan isu ini, saya mendapati bahawa HMS telah menerima keterangan plaintif yang dikemukakan melalui laporan polis beliau. Adalah jelas bahawa ketika perbicaraan, plaintif telah hadir di hadapan HMS, namun akibat tidak berkeupayaan untuk memberikan keterangan secara lisan, plaintif hanya mampu mengangguk sahaja ketika ditanya oleh peguam beliau. Maka setelah mempertimbangkan keadaan plaintif, HMS telah menandakan laporan polis plaintif bertarikh 9 Jun 2005 sebagai P4 dan menerima keterangan plaintif melalui laporan polis tersebut. Pertimbangan ini adalah berdasarkan pengamatan dan pemerhatian yang dibuat oleh HMS ke atas plaintif. Oleh itu saya percaya beliau mempunyai kelebihan "visual" dalam menilai dan menimbangkan kredibiliti plaintif. Pendekatan ini selaras dengan penjelasan dan pendekatan yang dibuat oleh Gopal Sri Ram JCA (beliau ketika itu) di dalam kes *Commercial Union Assurance (M) Sdn Bhd v. Ng Chek Hung & Another Appeal* [1997] 3 CLJ 189:

> The totality of Mr. Royan's attack against the learned judge's finding against the first ground is really based on judicial appreciation of evidence to which the audio visual advantage rule applies. The complaints made by Mr. Royan are, I think, sufficiently met by the following passage in the speech of Lord Shaw in *Clarke v. Edinburgh Tramways Co* [1919] SC (HL) 35 at p. 36:
>
> > When a judge hears and sees witnessed and makes a conclusion or inference with regard to what on balance is the weight of their evidence, that judgment is entitled to great respect, and that quite irrespective of whether the judge makes any observations with regard to credibility or not. I can of course quite understand a court of Appeal that says that it will not interfere in a case in which the judge has announced as part of his judgment that he believes one set of witnesses, having seen them and heard them, and does not believe another. But that is not the ordinary case of a cause in a court of justice. In courts of justice in the

> ordinary case, things are much more evenly divided; witnesses without any conscious bias towards a conclusion may have in their demeanour, in their manner, in their hesitation, in the nuance of their expressions, in even the turns of the eye lid, left an impression upon the man who saw and heard them which can never be reproduced in the printed page. What in such circumstances, thus psychologically put, is the duty of an appellate court?
>
> In my opinion, the duty of an appellate court in those circumstances is for each judge of it to put to himself, as I now do in this case, the question: am I - who sit here without those advantages, sometimes broad and sometimes subtle, which are the privilege of the judge who heard and tried the case - in a position, not having those privileges, to come to a clear conclusion that the judge who had them was plainly wrong? If I cannot be satisfied in my own mind that the judge with those privileges was plainly wrong, then it appears to me to be my duty to defer to his judgment.

[18] Selanjutnya, perlu juga ditekankan di sini bahawa defendan pertama tidak hadir untuk memberikan keterangan di mahkamah. Berdasarkan alasan penghakiman HMS, adalah jelas bahawa beliau juga merujuk kepada laporan polis defendan pertama bertarikh 2 Jun 2005 dalam memutuskan mengenai isu liabiliti. Berikut diturunkan sebahagian alasan tersebut (ms. 35 rekod rayuan):

> Melalui laporan polis pemandu motokar mukasurat 12 – "A" (defendan pertama) mengaku telah melanggar sesuatu dan selepas melanggar baru menyedari beliau melanggar plaintif.

[19] Mengenai isu laporan polis defendan pertama ini, saya mendapati tindakan HMS dalam menimbangkan pengakuan defendan pertama untuk menentukan isu liabiliti melalui laporan polisnya adalah wajar dan boleh diterima. Ini adalah selaras dengan pendekatan yang dibuat oleh Mahkamah Agung (pada ketika itu) di dalam kes *Jaafar Shaari & Siti Jama Hashim v. Tan Lip Eng & Anor* [1997] 4 CLJ 509. Di dalam kes ini, mahkamah telah memutuskan bahawa laporan polis yang terdapat pengakuan boleh diambil kira dan dipertimbangkan walaupun defendan tidak memberi keterangan.

[20] Berdasarkan prinsip yang diputuskan di dalam kes-kes yang tersebut di atas, saya bersetuju dengan alasan dan dapatan oleh HMS yang memutuskan bahawa keterangan plaintif berdasarkan laporan polis (P4) wajar diterima walaupun plaintif hanya hadir dan

menganggukkan kepala ketika menjawap soalan peguam plaintif. Saya juga bersetuju dengan keputusan HMS yang menerima keterangan dan pengakuan defendan pertama melalui laporan polis beliau dalam menentukan isu liabiliti. Keputusan ini adalah selaras dengan kes *Jaafar Shaari & Siti Jama Hashim v. Tan Lip Eng & Anor* [1997] 4 CLJ 509.

[21] Walaubagaimanapun, adalah jelas bahawa kemalangan telah berlaku di kawasan letak kereta kompleks tersebut. Dalam perkara ini, plaintif di dalam laporan polisnya (P4) menyatakan bahawa:

> ... apabila sampai di kawasan parking lelaki cina tersebut memandu dengan laju turun melalui laluan kereta turun dan terus melanggar saya lalu saya terjatuh.

[22] Berdasarkan keterangan plaintif melalui laporan polis tersebut, saya mendapati bahawa plaintif dilanggar oleh defendan pertama ketika plaintif berada di laluan kereta yang sedang bergerak. Ini menunjukkan terdapat sumbang cuai oleh plaintif kerana beliau tidak sepatutnya berada di laluan kereta tersebut dan sepatutnya boleh mengelak sekiranya beliau berwaspada. Ini adalah kerana, kawasan kemalangan tersebut adalah kawasan tempat letak kereta yang sudah pasti menyukarkan untuk kereta tersebut dipandu dengan sangat laju. Undang-undang berkaitan sumbang cuai atau "contributory negligence" adalah mantap. Mahkamah ini mempunyai budi bicara untuk membahagikan gantirugi apabila didapati plaintif juga telah menyumbang kepada kecederaan beliau seperti diperuntukkan di bawah s. 12(1) Akta Undang-Undang Sivil 1956 (Akta 67). Section 12(1) Akta Undang-Undang Sivil 1956 (Akta 67) berbunyi sedemikian:

> Section 12(1) Civil Law Act 1956 is merely a provision of substantive law that gives power and jurisdiction to the Court to reduce the damages proportionate to any contributory negligence on the part of the person who suffers damage as a result partly of his own fault and partly of the fault of any other person or persons.

[23] Prinsip "contributory negligence" juga telah digariskan di dalam kes *Nance v. British Columbia Electric Railway Company LD* [1951] AC 601, di mana Privy Council menyatakan:

With this conflict of judicial opinion before them their Lordships must now deal with the objection to the summing-up and consider whether the conclusion reached by the jury was affected by any mistake in it. The statement that, when negligence is alleged as the basis of an actionable wrong, a necessary ingredient in the conception is the existence of a duty owed by the defendant to the plaintiff to take due care, is of course, indubitably correct. But when contributory negligence is set up as a defence, its existence does not depend on any duty owed by the injured party to the party sued, and all that is necessary to establish such a defence is to prove to the satisfaction of the jury that the injured party did not in his own interest take reasonable care of himself and contributed, by this want of care, to his own injury. For when contributory negligence is set up as a shield against the obligation to satisfy the whole of the plaintiff's claim, the principle involved is that, where a man is part author of his own injury, he cannot call on the other party to compensate him in full. This view of the matter has recently been expounded, after full analysis of the legal concepts involved and careful examination of the authorities, by the English Court of Appeal in *Davies v. Swan Motor Co. (Swansea) Ld.* [1949] 2 K.B. 291, to which the Chief Justice referred.

[24] Dalam kes *Lee Hock Lai v. Yeoh Wah Pein* [1998] 1 LNS 364, Mohd Hishamudin H (pada ketika itu) menyatakan:

With respect, the learned sessions court judge was fundamentally wrong in the approach. The case she was dealing with - a normal road accident case - essentially concerns the tort of negligence. The proper manner of approaching the case, as with all cases of similar nature, was for the court to evaluate the whole evidence and to make a finding of mixed law and fact (after applying the principles governing the law of negligence to the facts of the case - among which was whether there was a breach of a legal duty to take care by the defendant) as to whether or not the defendant was liable in negligence. If the court were to find that the defendant was not guilty of negligence, then it must dismiss the plaintiff's claim. And in view of the fact that in the present case there was no counterclaim by the defendant against the plaintiff for negligence that would be the end of the matter! But if, on the other hand, she were to come to a finding that the defendant was liable in negligence, then since in the present case the defendant, in his pleading, has pleaded contributory negligence, she must also consider and make a finding of mixed law and fact (after applying the principles governing contributory negligence to the facts of the case) whether or not the plaintiff was guilty of contributory negligence. And assuming that she were to find the plaintiff guilty

A of contributory negligence, then the damages recoverable by the plaintiff are to be reduced to such extent as the court thinks just and equitable having regard to the plaintiff's share in the responsibility for the damage.' (Rujuk kes *Lee Hock Lai lwn. Yeoh Wah Pein* [1999] 5 MLJ 172).

B **[25]** Di dalam kes *Sukatno v. Lee Seng Kee & Anor* [2009] 4 CLJ 171, Abdul Malik bin Ishak, HMR, menjelaskan tentang pemakaian prinsip "contributory negligence" seperti berikut:

I have this to say. For the defendant to establish contributory
C negligence on the part of the plaintiff, the defendant has to prove that the plaintiff's negligence was the cause of the harm. According to Viscount Simon in *Boy Andrew (Owners) v. St. Rognvald (Owners)* [1948] AC 140 at 149, HL (Sc.), [1947] 2 All ER 350 at 351, 354, HL, the question to ask would not be related as to who had the last opportunity of avoiding the mischief
D but rather whose act was instrumental in causing the harm. Sometimes a person may be found guilty of contributory negligence by his own act or omission just like, for instance, the failure of the motor cylist to wear crash helmet (*O'Connell v. Jackson* [1972] 1 QB 270, CA; [1971] 3 All ER 129, CA) or
E the failure to use the safety belt (*Froom And Others v. Butcher* [1976] 1 QB 286, CA; [1975] 3 All ER 520, CA).

[26] Berdasarkan keterangan plaintif tersebut dan juga kes-kes yang saya rujuk di atas, saya mendapati bahawa HMS telah gagal membangkitkan soalan, sama ada plaintif ada menyumbang kepada
F kemalangan dan apakah langkah-langkah yang telah diambil oleh plaintif untuk mengelakkan kemalangan ketika beliau bertugas sebagai pengawal keselamatan pada ketika itu. Merujuk kepada fakta kes yang ada di hadapan saya, sepatutnya plaintif dapat mengelakkan kemalangan tersebut sekiranya beliau sentiasa
G berwaspada setelah menyedari terdapat sebuah kereta yang sedang keluar dari kawasan tempat letak kereta tersebut. Berdasarkan fakta dan pengakuan oleh plaintif sendiri, saya mendapati bahawa plaintif ada melakukan sumbang cuai dan oleh itu saya memutuskan untuk membahagikan gantirugi sebanyak 10% kepada plaintif. Oleh
H yang demikian, keputusan HMS yang memutuskan defendan-defendan mempunyai liabiliti sebanyak 100% diketepikan dan digantikan dengan plaintif bertanggungan 10% manakala defendan-defendan bertanggungan dalam kadar 90%.

I

Keputusan Mahkamah Dalam Isu Kuantum

[27] Prinsip undang-undang yang berkaitan dalam menentukan rayuan mengenai isu kuantum gantirugi adalah jelas dan mantap. Secara ringkasnya, prinsip ini menggariskan bahawa award yang telah diberikan oleh hakim yang membicarakan hanya akan diganggu dalam keadaan-keadaan yang terhad sahaja. Bagi membolehkan sesuatu keputusan hakim yang membicarakan diganggu, mahkamah yang mendengar rayuan hendaklah berpuashati dan yakin bahawa hakim yang membicarakan telah membuat keputusan berlandaskan prinsip undang-undang yang salah ataupun jumlah yang diawardkan adalah terlalu tinggi atau terlalu rendah. Prinsip undang-undang ini dijelaskan di dalam kes *Rasidin Partorjo v. Frederick Kiai* [1976] 1 LNS 123, Wan Suleiman HMP menyatakan:

> The principle upon which an appellate Court will interfere with an award of damages made by a Judge sitting alone has been stated by Lord Wright in *Davies v. Powell Duffryn Associated Collieries Ltd.* [1942] AC 601 at pp. 616-617 at pp. 616-7 as follows:
>
> > Where the award is that of the Judge alone, the appeal is by way of rehearing on damages as on all other issues, but as there is generally so much room for individual choice so that the assessment of damages is more like an exercise of discretion than an ordinary act of decision, the appellate Court is particularly slow to reverse the trial Judge on a question of the amount of damages. It is difficult to lay down any precise rule which will cover all cases, but a good general guide is given by Greer LJ in Flint v. Lovell. In effect the Court, before it interferes with an award of damages, should be satisfied that the Judge has acted on a wrong principle of law, or has misapprehended the facts, or has for these or other reasons made a wholly erroneous estimate of the damage suffered. It is not enough that there is a balance of opinion or preference. The scale must go down heavily against the figure attacked if the appellate Court is to interfere, whether on the ground of excess or insufficiency.
>
> > Thus the appellant here has to convince us that the learned trial Judge has acted on a wrong principle of law, or has misapprehended the facts, or has for other reasons made a wholly erroneous estimate of the damage suffered.

[28] Prinsip undang-undang tersebut juga telah diterangkan secara terperinci di dalam kes *Tan Kuan Yau v. Suhindrimani Angasamy* [1985] 1 CLJ 429; [1985] CLJ (Rep) 323; di mana Mahkamah Persekutuan menjelaskan:

> Now, in an appeal on quantum of damages, it is essential in order to come to a conclusion to bear in mind certain principles which are well established. The appeal Court is slow, indeed, disinclined to interfere with the Judge's finding merely because the appeal Court thinks that if the case had been before it in the first instance a lesser sum would have been awarded. Azmi CJ (Malaya) (as he then was) giving the judgment of the Federal Court in *Topaiwah v. Salleh* [1968] 1 LNS 161 said that:
>
> In order to justify reversing the trial Judge on the question of the amount of damages it will generally be necessary that this Court should be convinced either that the Judge acted on some wrong principle of law, or that the amount awarded was so extremely high or so very small as to make it an entirely erroneous estimate of the damages to which the plaintiff is entitled. (See *Flint v. Lovell* [1935] 1 KB 354).
>
> In *Greenfield v. London and North Eastern Railway Company* [1945] KB 89, MacKinnon LJ had this to say:
>
> The principle on which the Court of Appeal reviews the assessment of damages, whether too high or too low, is not because the Court of Appeal might have given rather more or rather less, but only (1) if the Judge has omitted some relevant consideration or admitted some irrelevant consideration, or (2) if the amount is so excessive, or insufficient, as to be plainly unreasonable.
>
> Lord Evershed MR in *Wilson v. Pillay* [1957] 3 All ER 525 at page 526 emphasised that:
>
> ... interference by this Court with an award of damages by the trial Judge must be a rare thing, and may I say that it should be perhaps even rarer in relatively small cases tried in the County Court. No one would suggest that, because this Court thought that the damages, small in any case, were rather on the low side, this Court could consider for a moment slightly raising the figure or adopting the converse course in a different kind of case. In other words, the onus on an appellant seeking to interfere with an award of damages, particularly within this sort of scale, is a heavy one.

We would also refer to *Elliot v. Preston* [1971] 2 Lloyds Rep 328 where Salmon LJ had this to say:

Before we can interfere, there has to be (in the phrase which is hallowed, but has now I think a rather archaic ring) a wholly erroneous estimate of damage. That I have always regarded as meaning that a Court has to be satisfied that it is very wrong. If you are satisfied that it is wrong, and seriously wrong, then not only is this Court entitled to interfere, but it is its duty to interfere. I would agree ... that you cannot say, if it is wrong by such and such a percent, you do interfere, and if it is not you do not. I think each case stands by itself, and a great deal depends upon the amount of the award.

The principle that should guide this Court in determining whether it should interfere with the quantum of damages is crystal clear. What is also clear is that much depends on the circumstances of each case in particular the amount of the award. In a particular case therefore it is for the appeal Court to consider whether in the light of the circumstances of that case there is an erroneous estimate of the amount of the damage in that, either there was an omission on the part of the Judge to consider some relevant materials, or he had admitted for purpose of assessment some irrelevant considerations. If the Court is satisfied or convinced that the Judge has acted upon wrong principle of law then it is justified in reversing; indeed, it is its duty to reverse the finding of the trial Judge.

[29] Berbalik kepada kes di hadapan mahkamah ini, pihak defendan-defendan juga merayu terhadap award-award yang diberikan oleh HMS. Berikut adalah keputusan saya ke atas award-award berkaitan:

(i) Berkenaan dengan award degloving injury over fronto-parietal region, lacerated wound right eye lid" berjumlah RM15,000, pada pandangan saya, ia adalah munasabah. Oleh itu, award tersebut wajar dikekalkan;

(ii) Berhubung dengan isu award bagi 'multiple scarring' sebanyak RM8,000 yang diberikan oleh HMS, saya berpendapat bahawa tiada hujah-hujah kukuh yang telah dikemukakan peguam defendan-defendan yang boleh menunjukkan bahawa award tersebut perlu diganggu. Oleh itu, award tersebut adalah munasabah untuk dikekalkan;

(iii) Dalam memutuskan isu award bagi "brain injury" berjumlah RM200,000 yang diberikan oleh HMS, saya juga berpendapat bahawa award tersebut adalah munasabah dan wajar dikekalkan. Dalam isu ini, peguam defendan-defendan telah membantah pemberian award ini atas alasan bahawa di dalam laporan perubatan Hospital Tunku Ampuan Rahimah tidak dinyatakan bahawa plaintif mengalami "brain injury". Saya tidak bersetuju dengan hujahan peguam defendan-defendan kerana berdasarkan laporan pakar oleh Dr Vickneswaran bertarikh 18 Februari 2010, ia menyatakan:

> plaintiff suffered horrific injuries to his soft tissues of the scalp. The patient does demonstrate objective impairment in his cognitive functioning. He has problems with orientation and concentration

Berdasarkan laporan doktor pakar tersebut saya berpendapat bahawa plaintif telah mengalami kecederaan otak kerana telah mendapat kecederaan teruk di kepala yang memberi kesan negative kepada "orientation" dan "concentration" beliau. Plaintif juga boleh dikategorikan sebagai "conscious sufferer" sebagaimana yang dijelaskan di dalam kes *Dr Yusuff Mansur v. Changkat Jering Sdn Bhd & Anor* [1997] 3 CLJ (Supp) 211.

> It would be wrong both on principle of law and on the apprehension of facts to treat the plaintiff's case as similar to the "unconscious" or "vegetable" cases. The plaintiff was not a mere vegetable but a conscious sufferer. In that condition, it would be particularly painful and distressing for a person such as the plaintiff with his intellectual achievements to find himself in the condition he was not in especially to be incapable of any intellectual work. Therefore, his case should be classified similar to "severe brain damage" cases.

Oleh yang demikian, award yang diberikan oleh HMS ini wajar dikekalkan.

(iv) Mengenai award bagi kos penjagaan sebanyak RM168,000 sebulan yang diberikan oleh HMS saya memutuskan bahawa award ini wajar diketepikan kerana plaintif telah kembali semula bekerja selama enam bulan selepas kemalangan tersebut. Tambahan pula, ibu kepada plaintif (SP3) tidak memberikan keterangan yang menunjukkan bahawa beliau perlu menjaga

plaintif dan beliau juga mengakui bahawa sehingga kini (ketika perbicaraan) plaintif boleh menjaga dirinya sendiri setakat yang termampu. Berdasarkan laporan pakar oleh Dr Vickneswaran, seorang consultant neurosurgeon, bertarikh 18 Februari 2010, menyatakan:

> He is able to care for his personal hygiene, prepare meals for himself and is able to ride a motorcycle.

Maka, saya berpendapat bahawa tiada sebarang bukti yang mewajarkan HMS untuk memberikan award tersebut. Oleh itu, award ini wajar diketepikan. Rujukan juga dibuat kepada kes *Ahmad Daman Huri Hussein v. Koo Chin Yau* [1990] 1 CLJ 747; [1990] 1 CLJ (Rep) 568.

(v) Bagi isu kehilangan pendapatan sebanyak RM159,960, saya mendapati bahawa award ini wajar dikurangkan kepada RM100,000 dan faedah ke atas jumlah RM100,000 tidak diberikan berdasarkan kes *Murtadza Mohamed Hassan v. Chong Swee Pian* [1979] 1 LNS 57. Selanjutnya, saya juga membenarkan award bagi "loss of earning capacity" berjumlah RM25,000. selaras dengan kes *Sumarni v. Yow Bing Kwong & Anor* [2008] 3 CLJ 489.

(vi) Award bagi gantirugi khas berjumlah RM100 wajar dikekalkan kerana jumlah RM100 tersebut adalah munasabah, tidak terlalu tinggi dan tidak terlalu rendah.

[30] Dalam membuat keputusan berkaitan award-award tersebut, saya juga berpandukan kepada kes *Jamiah Holam v. Koon Yin* [1982] 1 LNS 89, dimana Hashim Yeop A Sani J, (beliau ketika itu) telah menyatakan tentang peranan mahkamah rayuan dalam hal rayuan terhadap kuantum gantirugi, seperti berikut:

> As regards the appeal on quantum it is an established approach for a court exercising appellate jurisdiction to adopt that in an appeal on quantum unless it can be shown to the satisfaction of the Appellate Court that the award is extremely inconsistent with the discernible trend or that the award was made on some misapprehension of facts or on some erroneous assumption of law or fact, the Appellate Court should not interfere.

A

Kesimpulan

[31] Berdasarkan alasan-alasan di atas, saya memutuskan bahawa liabiliti diagihkan 10% kepada plaintif dan 90% kepada defendan-defendan. Saya juga mengekalkan sebahagian award-award yang
B diberikan oleh HMS dan mengetepikan sebahagian yang lain sebagaimana yang dinyatakan di atas.

Kos sebanyak RM1,500 diawardkan kepada defendan-defendan. Rayuan dibenarkan untuk liabiliti dan kuantum.

C

D

E

F

G

H

I